



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000318013

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000749-35.2025.8.26.0521, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante ARIANE DA SILVA ALMEIDA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso para cassar a decisão que indeferiu a aplicação da fração especial e determinar que o Juízo das Execuções Penais profira nova decisão, abstendo-se de considerar a dedicação a atividades criminosas, reconhecida na condenação da agravante, como óbice para fins de análise do requisito contido no inciso V do § 3º do art. 112 da Lei n. 7.210/1984 V.U**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), RACHID VAZ DE ALMEIDA E NELSON FONSECA JÚNIOR.

São Paulo, 31 de março de 2025.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução Penal nº 0000749-35.2025.8.26.0521

Agravante: Ariane da Silva Almeida

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Juiz de 1º Grau: Andre Luis Bastos

Voto nº 7703

AGRAVO EM EXECUÇÃO. Insurgência contra decisão que indeferiu pedido de retificação do cálculo da pena para aplicação da fração especial para progressão de regime, indicada no artigo 112, §3º, inciso III, da LEP. Pretensão de que seja aplicada a fração de 1/8 (um oitavo). Ausência de reconhecimento de associação criminosa ou participação em organização criminosa. Condenação pelo crime do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 não é suficiente para afastar o prazo especial para progressão. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de agravo em execução interposto por **Ariane da Silva Almeida** contra a decisão de fls. 70/71, proferida pelo MM. Juiz de Direito do DEECRIM 10ª RAJ, da Comarca de Sorocaba, que indeferiu pedido de retificação do cálculo de pena da sentenciada, que pretende a aplicação da fração especial indicada no artigo 112, §3º, inciso III, da Lei de Execução Penal, nos autos nº 0009029-29.2024.8.26.0521.

Irresignada, recorre a agravante, afirmando que não integra organização criminosa e que é mãe, motivos pelos quais faz jus à aplicação da fração de 1/8 (um oitavo) para fins de progressão de regime, com fundamento no artigo 112, §3º, inciso III, da LEP (fls. 01/06).

O recurso foi recebido (fls. 30) e regularmente contrariado (fls. 35/43). Não houve retratação judicial (fls. 44).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo

desprovimento do recurso (fls. 55/58).

É o relatório.

O agravo comporta parcial acolhimento.

Compulsando os autos de origem, verifico que a sentenciada cumpre pena total de 05 (cinco) anos de reclusão de reclusão, em regime semiaberto, pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, com previsão de término da pena para 06/10/2029 (fls. 23/24).

A agravante formulou pedido de retificação do cálculo de pena (fls. 25/26), almejando a aplicação da fração especial de progressão de regime, indicada no artigo 112, §3º, inciso III, da LEP.

Após parecer **favorável** do Ministério Público (fls. 27), o MM. Juízo das Execuções indeferiu o pedido, nos seguintes termos (fls. 28/29 - negrito original):

"O pedido é improcedente.

*Com efeito, o artigo 112, §3º, inc. V, da Lei de Execução Penal, quando trata da progressão de regime prisional, dispõe que "A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão. (...) § 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente: (...) § 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente: (...) V - **não ter integrado organização criminosa.**" (grifei).*

In casu, verifica-se no édito condenatório, ao justificar a não aplicação do redutor previsto no §4º do art. 33, da Lei nº 11.343/2006, reconheceu que a detenta integrava organização criminosa, conquanto não houvesse elementos suficientes para caracterização de associação para o tráfico. Veja-se que a causa de redução de pena descrita no §4º do artigo 33 da Lei de Drogas veda sua aplicação a qualquer pessoa que esteja inserida em atividade criminosa, não importando sua forma, seja em associação, seja em organização.

Logo, se não se pode reduzir a pena do agente que está inserido no mundo do crime, com mais razão não deve se beneficiar de uma progressão de regime elaborada para mulheres que não estão envolvidas em atividades criminosas de nenhuma espécie, de maneira que é incabível a aplicação da fração especial de um oitavo (1/8) disposta no inciso III dos mesmos parágrafo e artigo. Deve-se aplicar, portanto, a regra geral.”

Contra a r. decisão insurge-se a defesa, com razão.

O artigo 112, § 3º, da Lei de Execução Penal, prevê

(grifei):

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos:

(...)

§ 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente

I - não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente;

III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior;

IV - ser primária e ter bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento;

V - não ter integrado organização criminosa.

No caso em questão, a condenação da agravante não impede a aplicação da fração especial, pois ela foi condenada pelo delito de tráfico de drogas, e não pelo crime de associação para o tráfico.

Verifico que ao contrário do consignado na decisão recorrida, a inaplicabilidade da causa de redução de pena do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 teve fundamento na dedicação a atividades criminosas, e não por integrar organização ou associação criminosa (fls. 16/18 – grifei):

*“Na terceira fase, incabível a redução de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006. Isto porque, apesar da primariedade dos acusados, os elementos coligidos, conforme já fundamentado, indicam que eles, **há tempos se dedicam ao comércio espúrio de drogas, sendo pessoas voltadas às atividades criminosas, portanto.***

Foram realizadas denúncias às autoridades policiais acerca do tráfico praticado pelos réus, fato confirmado nas campanhas realizadas. Além disso, deve ser considerada a grande quantidade da droga apreendida, que demonstra que a prática do tráfico de drogas pelos réus seria desenvolvida por período considerável, o que traria lucro excessivo a eles, além de lhe assegurar a manutenção de sua vida e subsistência.

Conforme precedente colacionado pelo Ministério Público, de fato, a qualificação do agente como pessoa dedicada às atividades criminosas, situação que afasta a incidência da

causa de diminuição de pena estampada no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, pode vir assentada na prova indiciária, tal como estase acha definida no artigo 239, do Código de Processo Penal, em atenção ao princípio do livre convencimento motivado (artigo 155, do Código de Processo Penal), não se exigindo prova direta desta circunstância, sob pena de inviabilização da repressão penal a este tipo de delito, dada a dificuldade de se obter uma prova deste tipo (STF, HC nº 101.519, rel.Min. Luiz Fux)."

Respeitado o entendimento diverso, não é possível equiparar a dedicação à atividade criminosa com a participação em organização criminosa, requisito disposto no artigo 112, § 3º, inciso V, da LEP, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça (grifei):

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME ESPECIAL. REQUISITO CONTIDO NO INCISO V DO § 3º DO ART. 112 DA LEP - PROIBIÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXECUTADA CONDENADA EM CRIME DE ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO CONCEITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA IN MALAM PARTEM DE NORMAS PENAIS. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA TAXATIVIDADE E DO FAVOR REI. JURISPRUDÊNCIA DO STF. FIXAÇÃO DE TESE JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.1 Não é legítimo que o julgador, em explícita violação ao princípio da taxatividade da lei penal, interprete extensivamente o significado de organização criminosa a fim de abranger todas as formas de *societas sceleris*. Tal proibição fica ainda mais evidente quando se trata de definir requisito que restringe direito executório implementado por lei cuja finalidade é aumentar o âmbito de proteção às crianças

ou pessoas com deficiência, reconhecidamente em situação de vulnerabilidade em razão de suas genitoras ou responsáveis encontrarem-se reclusas em estabelecimentos prisionais [...] (HC 522.651/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 04/08/2020, DJe 19/08/2020). (...)” (STJ, AgRg no HC 679.715, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 26/10/2021, DJe 03/11/2021).

No mesmo sentido, transcrevo trecho de voto do Eminentíssimo Des. Nelson Fonseca Júnior (grifei):

“Todavia, a meu ver, a dedicação à atividade criminosa não deve ser confundida com integrar organização criminosa, sob pena de analogia in malam partem, bem como ofensa aos princípios da taxatividade, legalidade estrita e favor rei” (Agravado de execução penal 0003883-26.2023.8.26.0041, 10ª Câmara Criminal, rel. Desembargador Nelson Fonseca Júnior, j. 16/06/2023).

Considerando, contudo, a ausência de comprovação, nos autos, de bom comportamento carcerário da agravante e a falta de análise dos demais requisitos pela autoridade judiciária, impõe-se a cassação da decisão, para que outra seja proferida, desconsiderando o óbice relativo à participação em organização criminosa.

Ex positis, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso para cassar a decisão que indeferiu a aplicação da fração especial e determinar que o Juízo das Execuções Penais profira nova decisão, abstendo-se de considerar a dedicação a atividades criminosas, reconhecida na condenação da agravante, como óbice para fins de análise do requisito contido no inciso V do § 3º do art. 112 da Lei n. 7.210/1984.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relatora